Diſsertationum Germanicarum

T. XII.

Varii Argumenti

P. VI.

Elenchus Auctorum

I. Keſleri | Pauli Friderici. | De fundamento Beneficij Competentiae Fratrum. Ad Leg. 63. princ. ff. pro Socio. Vitemb. 1750.

II. Heinij | Chriſtiani Gottlob. | De Iure Praediatorio. Lipſiae 1752

III. Menſer | Caroli Frider. | De aequali jure Dominantis, et ſervientis praedii, ſi Paſcua non ſufficiant. Lipſiae. 1747.

IV. Bonhoeffer | Ioan. Caroli. | De jure venandi per modum ſervitutis iuris publici in alieno Territorio, eiuſq. uſu et abuſu. Altorffii. 1748.

V. Kilmar | Io. Nicolai | De Iure Apum. Lipſiae. 1685.

VI. Kurella | Io. Henrici | De Cauſa Servitutum perpetua. Halae Magdeburgicae. 1738.

VII. Fabricij | Io. Friderici. | De Momento temporis. Lipſiae. 1741.

VIII. Ludewig | Io. Petri. | Hiſtoria ſine Parente de Cauſis Fabularum circa Gentium Origines. Halae Magdeburgicae. 1739.

IX. Lauriſci | Samuel Friedr. | De Pugnis Iureconſultorum. Vitebergae. 1749.

X. Gottſched | Jo. Chriſtophori. | de Antiquiſſima Aeneidos Verſione Germanica, Henrici de Veldeck. —

Digitized by Google

Q. D. B. V

DE

FVNDAMENTO BENEFICII COMPETENTIAE FRATRVM

AD LEG. LXIII. PRINC. D. PRO SOCIO

PRAESIDE

GEORGIO FRIDERICO KRAVSIO D

TITVLORVM DE VERBORVM SIGNIFICATIONE ET REGVLIS IVRIS PROFESSORE PVBLICO ORDINARIO

IN AVDITORIO IVRECONSVLTORVM ACADEMIAE VITEMBERGENSIS

AD DIEM XX. OCTOBRIS A. R. G. CIↃ IↃ CCL

PVBLICE DISPVTABIT

PAVLLVS FRIDERICVS KESLERVS

OSSIT. MISNICVS

VITEMBERGAE

PRELO EPHRAIM GOTTLOB EICHSFELDI

ACADEMIAE A TYPIS

Conte di Camaldoli

VIRO
PRAENOBILISSIMO, AMPLISSIMO
DOCTISSIMO
GODOFREDO KESLERO
PATRVO OPTIMO
S. P. D
PATRVELIS OBSERVANTISSIMVS
PAVLLVS FRIDERICVS KESLERVS

Conſcendo cathedram, TVOque beneficio iam publicum ſtudiorum meorum ſpecimen edere mihi licet. Permittas igitur, quaeſo, vt publice etiam TIBI gratias agam, quas ~~TIBI priuatis literis iam ſemel~~, iterum ac ſaepius habui. Innumera ſunt, eaque profecto non exigua, quae larga manu a TE accepi, beneficia, ex quo parentem deſideratiſſimum inopinata prorſus, mihique quam maxime acerba morte amiſi. Neque enim tantum TV TE mihi patruum exhibuiſti, et pro ea, quae TECVM mihi

intercedit ſanguinis coniunctio, mei curam geſſiſti, ſed TE patrem me expertum eſſe, ingenue profiteor, quin immo, ſi propenſam TVAM in me voluntatem penitius conſidero, paterna officia, in promouendis ſtudiis meis, longe ſuperaſti. Diu autem eſt, ex quo in votis habui, vt occaſionem nanciſcerer, gratam meam memoremque TVORVM beneficiorum mentem TIBI teſtificandi. En! igitur refero TIBI hoc, quod a TE profectum eſt, donum, in grati animi teſſeram. Reſpicias illud ſerena fronte, certiſſimeque TIBI perſuaſum habeas, memoriam TVAE erga me beneuolentiae nullo vnquam tempore apud me eſſe intermorituram. Noli modo dedignari, etiam in poſterum mihi meisque rebus bene cupere, TVOque patrocinio, quo hactenus me complexus es, ſtudia mea fouere. Faxit Deus O. M. vt ſemper integra fruaris ſalute, resque TVAE ab omni fortunae iniuria ſartae maneant ac tectae. Sic etiam de iis, quae me manent fata, annuente diuina gratia, optima quaeque ſperare mihi licet. Vale, mihique fauere non deſine. Scribebam Vitembergae die XIII. ante Kal. Nouembr. A. R. S.

cIↃ IↃ CC L.

CVM

§. I.

CVM ſolutio ſit praeſtatio eius, quod in obligatione eſt, et ad particularem ſolutionem accipiendam regulariter non ſit obligatus creditor: [a] hinc ordinarie, quatenus bona ſuppetunt, ſolidum ſoluere debitor tenetur, eandemque ob cauſam, ſi aes alienum aeſtimationem bonorum debitoris exaequet, vel etiam ſuperet, hunc, ~~quicquid in bonis habet, relinquere~~ oportet creditoribus ſuis, etiamſi ad miſerabile ceſſionis bonorum confugiat auxilium, quippe quod iuxta conſtitutionem ALEXANDRI [b] in eo tantum prodeſt,

 ne

a) L. 176. D. de Verb. Sign. L. 41. §. 1. D. de vſuris L. 9. C. de Solution. –

b) L. I. C. qui bon. ced. poſſ. add. VINNIVS *ad §. vlt. I. de action. et* CARPZOVIVS *in aſylo debitorum ad incitas redactorum cap. II. n. 162. ſeqq.*

ne iudicati detrahantur in carcerem. Igitur iure tantum ſingulari aliquae perſonae, ſiquidem ad incitas fuerint redactae, ab iſto legum rigore ita eximuntur, vt tantummodo, in quantum facere poſſunt, teneantur. Id quod hodie a plerisque *beneficium*, ſeu *exceptio competentiae*, a nonnullis etiam *priuilegium deductionis*,[c] nominibus, in eo quidem ſenſu ab vſu Romanorum prudentum remotis, ab ipſa tamen re non penitus alienis, appellari conſueuit. Quemadmodum autem facere poſſe ciuili ratione ille dicitur, cui, deducto eo, quod ad competentem victum et alimenta ſatis eſt, aliquid in bonis reliquum manet, vt exinde, ſi non ſolidum, at partem tamen debiti ſoluere valeat:[d] ita vi iſtius ſingularis iuris, quod mere perſonale eſt, ideoque nec fideiuſſoribus ex debitoris principalis perſona,[e] nec heredibus ex perſona defuncti[f] competit, tantum ex ſubſtantia bonorum cedendorum deducitur, quantum ad ſuſtentationem pro conditione debitoris opus eſt, ita vt in dubio quantitatis aeſtimatio iudicis aequo arbitrio ſit iure communi relinquenda, ne aut creditor in egentem debitorem inhumanus,

c) *vid.* CARPZOVIVS *P. I. conſt. XXXII. defin.* 17.

d) *L.* 30. *D. de re indicata L.* 6. *D. de ceſſione bonor. L.* 173. *pr. D. de Reg. iur.*

e) *L.* 24. *pr. D. de re iudicata.*

f) *ead. leg.* §. 1. *et L.* 25. *D. eod. adde tamen exceptionem ex L.* 18. *pr. D. ſoluto matrimon.*

nus, aut debitor in aeſtimandis alimentis ſuis immoderatus nimis exiſtat. [g] Quod beneficium competentiae etiam in Saxonia noſtra non penitus ſublatum, nec iudici iſta aeſtimandi poteſtas prorſus ademta eſt. Vtrumque tamen ab AVGVSTISSIMO LEGISLATORE aequiſſimis circumſcribitur limitibus. [h]

§. II.

VT vero plenum hic congeram perſonarum indicem, quibus deductionis priuilegium vel ex manifeſta legis diſpoſitione datur, vel ex conſuetudine locorum, ſiue vniuerſali, ſiue particulari, competit, vel denique ex mera quorundam interpretum opinione attributum eſt, tanto quidem minus operae pretium me facturum eſſe exiſtimo, quanto plures hoc labore iam ſunt defuncti. [i] At quemadmodum alii in tribuendo iſto iure ſingulari, vltra quam par erat, liberales, alii e contrario parci nimis videntur, ita de fratribus inprimis ambiguum eſſe creditur, num illi iure

quo-

g) RICHTER *Vol. I. Dec. XXIV.* STRVVIVS *in Deciſion. Sabbathin. c. XXXIV. dec. XIII.*

h) ORD. PROC. SAX. REVISA. *Tit. LII. §. 3.*

i) *conf.* GODOFREDI de IENA *ſeu potius* CASPAR. CORSWANTI *diſſ. de beneficio competentiae, hab. Francofurti an.* 1661. LAVTERBACHII *diſſ. de eod. argumento, quae extat in Vol. III. diſſertat. iurid. Tubingenſ. n.* 1. *item* BRESCII *diſſ. eiusd. argum. hab. ſub praeſid.* LIB. BARON. DE WERNHER, *quae eſt in huius Supplem. ad P. VII. Obſerv. forenſ. p.* 706. *ſeqq.*

quodam referendi ſint in eorum claſſem, qui competentiae beneficio fruantur. Aliqui in recenſendis perſonis, hoc iure gaudentibus, ne mentionem quidem fratrum faciunt.[k] At ex illis, qui eos commemorant, complures, cum HVGONE DONELLO,[l] eiusque epitomatore, HILLIGERO,[m] (qui etiam pro ſe excitat Duarenum, Harprechtum, Freherum, Coraſium, Forcatulum, et plures) nec non cum MYNSINGERO,[n] MANZIO,[o] MEIERO,[p] VINNIO,[q] PETRO MÜLLERO,[r] ZANGERO,[s] HEINECCIO,[t] et aliis,[u] aientem ſententiam tuentur; Quorum omnium rationes eo fere redeunt, vt fratribus ius deductionis ideo haut eſſe denegandum exiſtiment, quia cum propinquitas, tum obligatio alimento-

mento-

k) *v.* STRVVIVS *Exerc. ad Pand. XLIV. §. 20.* BERGERVS *Oec. iur. L. IV. t. 29. §. 5.* MENCCENIVS *in Synopſ. Pandect. Lib. XLII. tit. 1. §. 29.*

l) *ad §. 36. ſeqq. I. de action.*

m) *Donelli enucleati L. XXVII. cap. IX. lit. E.*

n) *ad §. 38. I. de action.*

o) *in Patrocin. debitor. dec. III. qu. 1. n. 20. ſeq.*

p) *in Colleg. Argentorat. Lib. XLII. tit. 1. §. 34.*

q) *ad §. 38. I. de action.*

r) *ad* STRVVII *Exerc. 44. §. 20. lit. k.*

s) *de exception. P. II. c. 15. n. 9.*

t) *in Elem. Pandect. P. VI. §. CCXLIV.* **

u) *conf.* A SÜTPHEN *diſcurſ. iurid. de iure competentiae, Ienae 1661. add.* BACHOVII *comment. Inſtit. p. 834.*

mentorum in ſubſidium praeſtandorum, porro ratio, ob quam VLPIANVS [x] ſociis idem ius tribuat, argumentum denique ex *L. 17. D. de re iudicata*, iſtam ſententiam ſuadere videretur. E contrario, praeter GLOSSAM, [y] et aliquot interpretes iuris, [z] diſſentit ab hac doctrina LAVTERBACHIVS, [a] qui negantium ſententiam, propter defectum ſpecialis conceſſionis, fratribus factae, iuris fundamentis conuenientiorem habet; ac ea propter tutius fore exiſtimat, fratres ad fratrum caritatem atque miſericordiam potius admittere, quam, priuilegia ad perſonas non expreſſas extendendo, limites doctrinalis interpretationis excedere, maxime, cum nullum, ex commemoratis contrariae partis argumentis, ad dubium dirimendum, ſufficere poſſe credat.

§. III.

QVANQVAM autem iſta Lauterbachii obiectio primo quidem obtuitu multum probabilitatis continere videtur: tamen vero fundamento haut deſtitutum eſt ius competentiae fratrum, dummodo paullo aliter, quam a plerisque fieri conſueuit, in ea

con-

x) in L. 63. pr. D. pro Socio.

y) ad all. leg. 63.

z) v. g. BARTOLVS *ad L. 63. pro Soc. item* ZASIVS, *quem nominat* SCHNEIDEWIN. *in comm. Inſt. tit. de action. §. 38. n. 2. qui et ipſe diſſentit.*

a) in all. diſſert. de beneficio competentiae §. 31.

controuerſia rationes ſubducere velimus, ne opinio noſtra cum natura iuris deductionis pugnare, et tantum ex rationibus ſecundariis atque remotioribus hauſta, cauſa efficiente proxima et principali carere credatur. Videlicet beneficium competentiae, quod initio [b] obſeruatum eſt, et tantum non ab omnibus conceditur, ad iura ſingularia pertinet. Iam vero quodlibet ius ſingulare continet aliquam exceptionem a iuris communis regula, ideoque frequenter priuilegium vocatur, quamuis vtique in ſpecie differat. [c] Igitur, cum penes eum ſaltem ſit, quosdam a ſanctione legum generali eximere, quem penes ipſius legis conſtituendae poteſtas eſt: fere dubitari nequit, cerebrinum atque fictitium fore ius ſingulare, quodcunque nec in expreſſo, nec in tacito legislatoris conſenſu fundamentum habet. Hinc enim eſt, cur PAVLLVS [d] ad ius ſingulare introducendum auctoritatem conſtituentium deſiderat. Quod cum ſit certiſſimum, inde etiam expeditum eſt, in iuribus ſingularibus, maxime tunc, cum iis ius tertii ſimul minuitur, [e] interpretationi extenſiuae doctrinali facile locum non eſſe,

b) *§. 1. h. diſſ.*

c) *v.* CVIACII *Obſeruat. L. XV. c.* 8. *add* LVDOVICI *doctrina Pandect. L. I. tit. IV.* §. 7.

d) *L.* 16. *D. de legibus.*

e) *v.* STRYKII *diſſ. de priuilegiorum interpretatione, cap. V. et VI. hab. Francofurti, anno* 1683.

eſſe,[f] tametſi eadem, imo fere maior,[g] adeſſe videatur ratio. Nam iura ſingularia quidem propter aliquam vtilitatem, ſed tamen, vt ICtus illico adiicit,[h] contra tenorem rationis, id eſt, contra iuris communis regulam[i] ſunt introducta. Vnde, quamuis VLPIANVS[k] ita praecipiat, vt, quoties lege aliquid vnum vel alterum introductum eſt, bona occaſio ſit, cetera, quae tendunt ad eandem vtilitatem, vel interpretatione, vel certe iurisdictione ſuppleri: tamen ſubmonet PAVLLVS,[l] ne illud, quod contra rationem iuris introductum eſt, ad conſequentias producamus. Imo idem Iureconſultus, qui alias in iure maximopere commendat aequitatem,[m] illud ſibi ſumere non audet, vt ex aequitate quadam ſingulare ius, abſque legis aut conſuetudinis auctoritate extendat: verum, propoſita ſpecie de ipſo competentiae beneficio, an, ſi cum ſocero ex promiſſione dotis agatur, is, in id tantum, quod facere poſſit, damnandus ſit? fatetur quidem,[n] et id aequum videri;

f) *add.* HEINECCII *Elem. Pandect. P. I. §. CXIX.*

g) BERGERI *Oecon. iur. L. I. tit. I. §. 25. not. 2.*

h) *all. L. 16. D. de Legibus.*

i) *conf.* CONRADI *diſſ. ad Iulii Paulli ex libro ſingulari de iure ſingulari reliqua, §. V. hab. Lipſiae 1728.*

k) *L. 13. D. de legibus.*

l) *ſeq. L. 14. D. eodem.*

m) *L. 90. D. de regulis iuris.*

n) *L. 21. D. de re iudicata.*

deri; at ſtatim ſubiicit: *alio iure vtimur, vt et Neratius ſcribit.* Nec MODESTINVS [o] nos hic multum perturbat, licet videri poſſit, ex aequitate extenſioni iuris noſtri ſingularis locum dediſſe. Aut enim verba; *quod et in perſona mulieris aequa lance ſeruari, aequitatis ſuggerit ratio;* non ſunt Modeſtini, et a Triboniano appicta, quod ſuſpicatur CVIACIVS, [p] cum haec etiam a Baſilicis abſint: aut de vſu et conſuetudine Romani fori intelligendum eſt fragmentum, propter verbum: *ſeruari.*

§. IIII.

DVPLICEM igitur fontem ceu cauſam efficientem proximam cum omnis iuris ſingularis, tum iuris quoque deductionis tantum agnoſco. [q] Alter quidem ex efficacia iuris ſcripti, alter ex auctoritate certae conſuetudinis, quae, vt IVLIANVS [r] ait, pro lege non immerito cuſtoditur, dimanat. Sic parentibus, marito, ſociis, et pluribus expreſſa lege cauetur, ne teneantur ordinarie, niſi in quantum facere poſſint: [s] at v. g. nobilibus non qui-

o) *praeced. L. 20. D. eod.*
p) *Obſeruationum L. XXIV. c. 38.*
q) *conſent.* WERNHERVS *Obſ. for. P. VII. obſ. 85. n. 5. ſeq.*
r) *L. 32. D. de legibus.*
s) *L. 16. ſeqq. D. de re iudic.*

quidem vniuerſalis omnium locorum conſuetudo, [t] cumprimis tamen vſus fori Saxonici diuturnus beneficium competentiae conciliauit. [u] Quemadmodum etiam ciuitatibus idem ius ex conſuetudine fori tribuendum eſſe putat BERGERVS. [x] Nunc videamus, vtro ex fonte beneficium deductionis in fratres commode queat deriuari: num ex lege ipſa, an ex conſuetudine. Ego vero in hoc argumento ad indubiam conſuetudinem prouocare non auſim. Licet enim ex aſſenſu complurium, quos ſupra excitaui, [y] quodammodo credibile eſſet, tot Iureconſultorum ſententiam vſu fori haut deſtitutam fore: attamen ex ſolo plurium in aliquam opinionem conſenſu, praeſertim tunc, ſi nec deſint, qui diſſentiant, nec ipſi etiam conſentientes de conſtante vſu fori aperte teſtentur, ne facile quidem obſeruantia demonſtrari poteſt, nedum vt certa conſuetudo fori, cuius introductio res perpetuo ſimiliter iudicatas poſtulat, [z] exinde probari queat. Quam conſuetudinis probationem noſtra in ſpecie magis adhuc difficilem efficit

 Gloſſa,

t) *v.* BRVNNEMANN. *de concurſ. credit. c. VII. §. 20.*

u) *vid.* ILLVSTRIS A LEYSER *in med. ad Pand. Spec.* 664. *m.* 34.

x) *in Supplement. Diſcept. forenſ. P. I. p.* 377.

y) *§.* 2. *h. Diſſ.*

z) *L.* 38. *de legibus add.* ILLVSTRIS A LEYSER *Supplem. meditationum ad Pand. in Vol. XI. pag.* 179.

Gloſſa, fratribus, quod iam antea obſeruaui, [a] beneficium competentiae regulariter denegans. Etenim cum Gloſſae auctoritatem ſuperioribus ſeculis apud pleroſque pragmaticos tantam fuiſſe, ſciamus, vt aliqui ingenue faſſi ſint, ſe in defendenda cauſa forenſi gloſſatorem, quam textum ipſum, ſequi malle, [b] difficulter ad fidem probabile reddi poterit, per longiſſimum tempus iſtam gloſſae opinionem ex foro ita penitus expulſam, et velut in perpetuum exilium actam eſſe, ne ex eius auctoritate ſubinde in quaeſtione noſtra ſit iudicatum. Interim nec magis vereor, ne probari poſſit, ex iſta gloſſae opinione perpetuam in foris conſuetudinem eſſe enatam, quicquid ceteroquin pro iure competentiae fratrum ex legibus diſputari poſſit. Nam veroſimile haut eſt, contra opiniones complurium Iureconſultorum, qui, hic a gloſſae auctoritate diſcedentes, magnam partem ipſimet in iudiciis aſſederunt, et ius dixerunt, in cauſa noſtra ſemper pronunciari potuiſſe.

§. V.

Cvm autem nec aientium nec negantium ſententia de competen-

a) *§. 2. diſſert.*

b) *v. Raphaelem Fulgoſium apud* BRVNQVELLVM *in hiſtor. iur. P. III. M. II. cap. V. §. 6.*

petentia fratrum tutum aliquod in longa conſuetudine locorum inueniat praeſidium: conſequens eſt, vt hoc aut in legis diſpoſitione, aut nuſquam, ſit quaerendum. Et illud ipſum eſt, quod ex verbis legis praeſtari poſſe confido, vt fratres ad iſtud ius ſingulare admittendos eſſe cenſeamus. Equidem legem XVII. D. de re iudicata, ad quam aliqui prouocant, [c] in hoc argumento parum curate citari exiſtimo. Nam licet ex verbis: *liberique eorum;* argumentum pro fratribus elici poſſe putent: tamen hoc genus argumentandi admodum contortum eſſe fateor. Non enim dixit Iureconſultus, quod liberi inter ſe iſto iure vtantur. Quin mens eius clara eſt, videlicet, vt recte explicat LAVTERBACHIVS, [d] patronum, patronam, et eorum liberos ac parentes, a liberto creditore, non, niſi in id, quod facere poſſunt, conueniri debere. At, quo minus iſtud Vlpiani fragmentum in rem praeſentem eſt, eo magis ad fratres attinet, quod idem ille in Lib. XXXI. ad Edictum docuit. *Verum eſt*, inquit, [e] *quod Sabino videtur, etiam ſi non vniuerſorum bonorum ſocii ſunt, ſed vnius rei, attamen in id, quod facere poſſunt, quodue dolo malo fecerint, quo minus*

c) MANZIVS *in Patrocin. debit. dec. III. qu.* 1. *n.* 20. *et plures ex iis, quos* §. 2. *citaui.*

d) *Supr. all. diſſ. de benefic. compet.* §. 29.

e) *in L.* 63. *pr. D. pro ſocio.*

minus poſſint, condemnari oportere: hoc enim SVMMAM RATIONEM HABET, *cum ſocietas* IVS *quodammodo* FRATERNITATIS *in ſe habeat.* Prouocant ad hunc locum omnes, quotquot fratribus fauent, interpretes. Sed eo materiem diſſentiendi alunt, niſi plane cauſam ſuam perdunt, quod interpretationem extenſiuam prae ſe ferunt, quaſi fratres quidem haut nominauiſſet Vlpianus, attamen ius ſingulare competentiae, ſociis datum, ad fratres, ob eandem, imo maiorem rationem, eſſet trahendum. Enimuero niſi me omnia fallunt, non extenſione doctrinali hic indigemus, neque mero legis argumento pugnamus, verum ipſa Iurisconſulti verba ſententiam noſtram loquuntur, dummodo declaratiuae interpretationis ope plenam Vlpiani mentem ex iis, quae ab ipſo hic compendioſe ſunt dicta, rite eruamus.

§. VI.

DISCRIMEN, quod interpretationem Iureconſultorum declaratiuam et extenſiuam intercedit, in eo potiſſimum verſatur, vt iſta in mente legis ex ipſis verbis explicanda occupetur: huius autem munus ſit, ab vna ſpecie expreſſa, ad aliam non expreſſam, vel ob ſimilem, *f* vel ob eandem, aut etiam maiorem *g* ob ratio-

f) *L. 12. D. de legibus.*
g) *L. 32. pr. D. ad L. Aquil.*

rationem, verba legis ſpecialia propagare.[h] Vnde conſequitur, vt tunc demum, ſi ſpecies propoſita in nullo plane legis articulo iam contineatur, et tamen ſanctionem propter eius rationem generalem applicemus, lex extendi dicatur: at declaretur ſaltem, ſi illud, quod quaerimus, in ipſis verbis fere neceſſario inſit.[i] Qua ratione Seueri Imperatoris, de matre impuberibus liberis tutores non petente, epiſtolam,[k] quam plenius citauit MODESTINVS,[l] ad eum etiam caſum extendit VLPIANVS NOSTER, quando mater impuberibus filiis curatores petere neglexit, vtut ſub appellatione tutorum, de quibus ſolis verba reſcripti agunt, ordinarie non intelligantur curatores. Hinc fatetur ipſe Iureçonſultus,[m] verba reſcripti deficere: ſed dicendum eſſe, ſiquidem impuberibus non petierit curatores, eandem eſſe rationem: ſi iam puberibus, ceſſare debere. Id quod luculentum extenſiuae interpretationis exemplum eſt. At e contrario, cum VLPIANVS in prioribus verſibus[n] vocem filii de filiabus quoque explicat,

C non

h) *conſ.* HORNII *tract. de interpretat. iurid. c. II. et III.*

i) *v.* THOMASIVS *in diſſ. de interpretat. beneficior. principis §. 47. Halae* 1701.

non extendit reſcriptum, ſed declarat tantum; quia ſub appellatione filii regulariter quoque filiae intelligendae ſunt. o) Quod interpretationum diſcrimen cardinem fere omnis controuerſiae noſtrae conficit. Quemadmodum enim ſingularia iura extenſionem quandam difficulter admodum patiuntur, quia concedens vltra, quam verba ſuppeditant, a iure communi diſcedere noluiſſe creditur: ita neminem tamen fore confido, qui in iſtiusmodi iuribus declaratiuae quoque interpretationi omnem denegare locum auſit, niſi forte contendere velit, in iis opus haut eſſe, vt mens ac verba concedentis intelligantur.

§. VII.

QVODSI autem verum eſt, vt eſt omnino, in iuribus quoque ſingularibus declaratiuae interpretationi dandum eſſe locum, apertum quoque erit, fratribus ex adducto loco Vlpiani p) priuilegium deductionis recte vindicari, ſi, ex CELSI monito, q) vim et poteſtatem verborum accurate ſpectemus. Videlicet Iureconſultus ſocios hic cum fratribus comparat; cuius rei haut obſcura

o) §. 5. *I. qui teſt. tut. L. 5. D. de teſt. tut. L. 62. D. de legat. III. L. 195. pr. D. de verbor. ſignif.*

p) *L. 63. D. pro ſocio.*

q) *L. 17. D. de legibus.*

ſcura eſt ratio, ſiquidem ſocii ad inſtar fratrum conſortium, [r] in cauſa ſocietatis bona fortunamque ita coniungunt, vt, qui ſocium ſibi ſeligit, eum, licet frater non ſit, tamen, vt PAVLLVS ait, [s] fraterna caritate diligere, ac in fratris locum adoptare videatur; Quamuis diſſimulandum non ſit, imperfectam tantum hanc adoptionem eſſe. [t] Id quod ipſe Vlpianus etiam per verbum: *quodammodo*; ſignificare voluit. Nunc autem ICtus, ſummam habere rationem ait, vt ſocii in id duntaxat, quod facere poſſunt, condemnari debeant, cum ſocietas ius quodammodo fraternitatis in ſe habeat. Aut igitur noſter hic data opera nugari, et rationem falſam allegare voluiſſe videbitur: aut pro certo ponere neceſſum habuit, quod fratres tantum in id, quod facere poſſunt, teneantur. Primum ne de vllo quidem homine ſano, nedum de tanto ICto, quem imperatores prudentiſſimum, [u] virumque ſummi ingenii [x] nuncupant, expectari poteſt, praeſertim tunc, cum is artis ſuae praecepta tradit. Itaque neceſſario poſtremum putabimus eſſe verum; Idque eo magis, quo

apertius ipſe profitetur, in iure fraternitatis ſummam conſiſtere rationem. Ex hoc enim palam eſt, quod eius non obiter tantum mentionem facere, ſed iure fraternitatis pro ipſo medio termino, vt dialectici loquuntur, vti, et exinde demonſtrare voluerit, cur ſocii quoque in id tantum quod facere poſſint, condemnari queant. Vnde, ſi Vlpianus iſtam mentem ſuam in forma ordinarii ſyllogiſmi propoſuiſſet, neceſſario prima ſtatim propoſitio, quam maiorem vocamus, haec foret: quicunque aliquod ius fraternitatis habet, is tantum in id, quod facere poteſt, condemnandus eſt.

§. VIII.

IAM ex hoc neceſſario ſenſu verborum Vlpiani primo quidem pateſcit, apertam Iurisconſulto noſtro a GLOSSATORE [y] vim fieri, qui, iſtius mente neglecta, ſibi ſuopte ingenio illam fingit rationem praecipuam, quia praeceſſerit inter ſocios conuentio honeſta ob commodiorem vſum et vberiorem quaeſtum; quae cum non ſemper inter fratres intercedat, iis etiam non abſolute ius competentiae attribuendum eſſe putat. Iſta enim ſociorum conuentio, licet cauſa ſit, cur ius fraternitatis ipſis a ICto tribuatur, non tamen illam, ſed hoc potius ipſum, rationem ſummam vocat Vlpianus. Deinde illico LAVTERBACHII [z] etiam corruit obiectio, quaſi priuilegium competentiae ſociorum ad fratres, tanquam perſonas in lege non expreſſas, extendendo, limites inter-

ter-

y) *ad L. noſtram. 63. pr. D. pro ſocio.*

z) *in ſupr. cit. diſſ. §. 31.*

terpretationis doctrinalis excedantur. Satis enim expreſſae ſunt perſonae fratrum, dum ius fraternitatis conceptis verbis nominatur, tanquam ſumma ratio priuilegii deductionis, ſociis competentis. Neque extendimus legem, quamuis ex eius ratione diſputare videamur. Etenim iis quidem ex verbis fundamentum noſtrae ſententiae praeſtamus, quae rationem continent eius, quod in antecedentibus de ſociis aſſerit Vlpianus; Sed non, tanquam ex ſola ratione legis, ad ſpeciem prorſus omiſſam argumentum deducimus, quae extenſiua demum interpretatio foret: verum quia haec a Iureconſulto adiecta ratio legis pars eſt, ex ipſis eius verbis, de ſpecie, ſub compendio ſermonis neceſſario comprehenſa, iudicamus. Qualem interpretationem mere declaratiuam eſſe, cum ex iis, quae iam ſunt allata, [a] ſatis intelligitur, tum etiam ab HORNIO [b] luculenter oſtenditur.

VIIII.

ILLVD vero ad rem noſtram hodie non multum attinet, vt ſcrupuloſe inquiramus, num vſui Romani fori conuenienter docuerit Iureconſultus, quod illis, qui ius aliquod fraternitatis habent, proſpiciendum ſit, ne egeant. Poſtquam enim hoc Vlpiani fragmentum, cum reliquis Pandectarum legibus, auctoritate IVSTINIANI [c] vim iuris obtinuit, et ius competentiae, quod Lauterbachius ipſe probat, [d] ex iure Romano in foris Germaniae

receptum eſt, nobis ſufficiet noſſe, quod ita ſenſerit Noſter, quamuis, forſitan ob amiſſa tot Romanorum Prudentum commentaria, liquido demonſtrari nequeat, eandem ſententiam Vlpiani aeuo in iudiciis Romanorum obtinuiſſe. Certe omni ratione non caret, quod Iureconſultus fratribus cauendum eſſe duxerit, ne egeant, ſi a creditoribus iſtiusmodi in ſolidum conueniantur, quos, vt SENECA [e] ait, neceſſitudo ſuſcitat, et opem ferre iubet. Fratri enim, ſi aliunde viuere nequeat, a fratre alimenta praeſtanda eſſe, a PAVLLO, [f] CAIO, [g] IVLIANO, [h] et ipſo VLPIANO NOSTRO [i] diſcimus; qui vltimus maxime, verbis Iuliani, monet, vt adeo tutor, quem alias pupillo ad deminuendum non decebat eſſe auctorem, ex re pupillari alimenta praeſtare debeat, veluti matri aut ſorori pupilli: nec ferendus ſit pupillus aut ſubſtitutus eius, querentes, *quod tam coniunctae perſonae alitae ſint.* Quin imo, per contrarium ait, poſſe cum tutore agi tutelae, ſi *tale officium* praetermiſerit. Et quamuis LAVTERBACHIVS [k] operoſe probare nitatur, ex neceſſitate praeſtandorum alimentorum de beneficio competentiae nihil certi ſtatui poſſe: ea tamen omnia, quae diſputat, eo tantum pertinent, ne nos ex ſola obligatione alendi abs-

que

e) *de benefic. L. III. c.* 18.

f) *L.* 33. *§.* 1. *D. de iure dot.*

g) *L.*13. *D. de admin. et peric. tut.*

h) *L.* 4. *D. vbi pupillus educari.*

i) *L.* 1. *§.* 2. *D. de tutel. et ration. diſtrah. add.* ILLVSTRIS A LEYSER in Med. ad Pand. Sp. 325. med. 1. 2.

k) *all. diſſ. §. XII.*

que alia legis auctoritate priuilegium deductionis extendere audeamus, non vero obſtant, quo minus Vlpianum, inter alias forte cauſas, iſta aequitatis ratione permotum, fratribus beneficium competentiae tribuiſſe, credamus.

§. X.

De reliquo ſub appellatione fratrum etiam ſorores ordinarie veniunt; [l] Quemadmodum PAVLLVS [m] binos liberos eiuſdem patris, maſculum et feminam, communi nomine fratres vocat. Id quod etiam a MODESTINO [n] factum eſt. Vnde vix dubitauerim, beneficium, quod fraternitati tribuit Vlpianus, eundem ad ſorores etiam, quibus pari modo alimenta debentur, pertinere voluiſſe. Praeterea fratribus, vno tantum latere coniunctis, conſanguineis et vterinis, idem priuilegium haut eſſe denegandum, WERNHERI, [o] et plurium [p] eſt ſententia. Nec intercedo, quia lex noſtra ius fraternitatis generatim nominat, licet non omnino deſint, qui de fratribus illis, maxime ſi tantum vterini ſint, diſſentiant. [q] Attamen de fratibus adoptiuis, quibus nec votum reliquorum liberorum adoptantis, nec vinculum naturae, fictam illam fraternitatem conciliauit, non ſenſiſſe Vlpianum, crediderim.

DOCTIS-

l) L. 93. §. 3. D. de legat. III.

DOCTISSIMO

RESPONDENTI SVO

S. P. D

PRAESES

Vt TE per plures annos ſolertiſſimum habui tam publicarum quam priuatarum praelectionum mearum auditorem, ac indolem TVAM, ad iuris ſtudium colendum excitatiſſimam, inprimis in examinibus diſputationibusque meis priuatis, quibus adhuc ſedulo interfuiſti, non ſine magno ſenſu delectationis expertus ſum: ita hocce induſtriae ſingularis atque doctriñae TVAE teſtimonium et iure TIBI debeo, et lubentiſſime exhibeo. Iam, cum in eo ſis, vt publica iſta ſcientiae iuris edas ſpecimina, quae iuſſus AVGVSTISSIMI LEGISLATORIS ab iis poſtulat, qui poteſtatem cauſarum in foro perorandarum impetrare cupiunt, fieri aliter vix poterit, quam vt omnes, qui TE norunt, mecum TIBI feliciſſimum ſucceſſum certo augurio ſpondeant. Itaque gratulor TIBI honeſtiſſimum illum conatum TVVM, Deumque optimum maximum quam deuotiſſime veneror, vt cunctas ſpes TVAS exoptato euentu fortunare quam clementiſſime velit. Quod ſupereſt, certo TIBI perſuadeas, velim, me in ſocietate laetitiae inter primos eſſe futurum, ſi praemia promerita, quae non adeo e longinquo cernere mihi videor, dexteritatem atque doctrinam TVAM, ex voto conſequentur. Vale. Scribebam Vitembergae Idibus Octobris A. R. G. cIↄ Iↄ cc L.

A01147 2493